Tweede Kamer der Staten-Generaal

2

Vergaderjaar 2014–2015

Aanhangsel van de Handelingen

Vragen gesteld door de leden der Kamer, met de daarop door de regering gegeven antwoorden

3232

Vragen van het lid **Jasper van Dijk** (SP) aan de Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking over *het bericht dat Nederland een «claimwalhalla» is voor multinationals* (ingezonden 18 juni 2015).

Antwoord van Minister **Ploumen** (Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking) (ontvangen 1 september 2015)

Vraag 1
Deelt u de mening dat Nederland een «claimwalhalla» is voor buitenlandse investeerders? Kunt u uw antwoord onderbouwen?[1]

Antwoord 1
Nederland is geen claimwalhalla. Nederland wil een aantrekkelijk vestigingsklimaat bieden aan binnenlandse en buitenlandse investeerders. Een uitgebreid netwerk van investeringsbeschermingsovereenkomsten (IBO's) maakt daarvan onderdeel uit. In deze verdragen zijn basisregels vastgelegd voor de behandeling van buitenlandse investeerders en hun investeringen. Het gaat hierbij bijvoorbeeld om regels voor non-discriminatoire, eerlijke en billijke behandeling en onteigening, zoals Nederland die ook onder het nationale recht kent. Een investeerder kan hierop een beroep doen indien hij meent schade te hebben geleden aan zijn investering door ongerechtvaardigd overheidsingrijpen. Een mogelijke betaling van compensatie zal alleen van toepassing zijn indien er sprake is van schending van die basisregels.
Het is bekend dat er veel zaken via het geschillenbeslechtingsmechanisme van de Nederlandse investeringsverdragen aanhangig worden gemaakt. Aandacht verdient in dit kader het gebruik van deze verdragen door Nederlandse investeerders die hier geen substantiële bedrijfsactiviteiten verrichten. Op dit moment kunnen alle bedrijven die zich in Nederland als rechtspersoon hebben gevestigd en een investering hebben gedaan in een land waarmee Nederland een verdrag over investeringsbescherming heeft afgesloten, een beroep doen op dat verdrag. De huidige Nederlandse IBO's stellen hieraan verder geen specifieke voorwaarden. Zoals ik in de brief van 25 juni 2014 in reactie op de motie Van Ojik (Kamerstuk 21 501-02, nr. 1397)

[1] http://nos.nl/nieuwsuur/artikel/2040608-artikel.html?title=nederland-is-claimwalhalla-voor-multinationals

ah-tk-20142015-3232
ISSN 0921 - 7398
's-Gravenhage 2015

heb aangegeven, acht ik het gebruik van een IBO door een bedrijf dat geen substantiële bedrijfsactiviteiten verricht onwenselijk. Nederland wil dit herzien.

Vraag 2
Waarom is de CPB-studie naar bilaterale investeringsverdragen (BITs) van 16 september 2014 pas op 27 mei jl. gepubliceerd?[2]

Antwoord 2
De bespreking van de onderzoeksresultaten liep vertraging op omdat de beschikbare ambtelijke capaciteit eerst is ingezet voor de aanzwellende Europese discussie over de vormgeving en modernisering van investeringsbescherming. De bespreking van de studie met het Centraal Planbureau heeft niet geleid tot een aanpassing van de versie van 16 september 2014.

Vraag 3
Waarom is in de bovengenoemde studie, evenals in het discussion paper 298 van het CPB[3], de impact van Investor-State Dispute Settlement (ISDS)-zaken die gevoerd zijn op basis van Nederlandse bilaterale investeringsverdragen op derde landen niet onderzocht? Bent u bereid het CPB te verzoeken om aanvullend onderzoek te doen naar de impact op derde landen als gevolg van ISDS-zaken die gevoerd zijn op basis van Nederlandse bilaterale investeringsverdragen en het Energy Charter Treaty?

Antwoord 3
De UNCTAD- en CPB-onderzoeken zijn uitgevoerd om de juridische en economische impact van Nederlandse IBO's te onderzoeken. In het UNCTAD onderzoek dat is meegestuurd met de beantwoording van de Kamervragen Thieme (Aanhangsel Handelingen, vergaderjaar 2014–2015, nr. 2313) wordt ingegaan op de arbitragezaken die gevoerd zijn op basis van Nederlandse bilaterale investeringsverdragen en het Energiehandvest verdrag. Alle relevante beschikbare informatie is in deze onderzoeken verwerkt. Een aanvullende onderzoeksvraag zal derhalve geen nieuwe informatie opleveren.

Vraag 4
Hoe verklaart u het feit dat BITs geen significante positieve effecten hebben op buitenlandse investeringen indien de gastlanden behoren tot de categorie lage- en lagemiddeninkomenslanden die gelegen zijn in Latijns-Amerika of Subsahara-Afrika?[4] Wat zijn de implicaties hiervan voor uw visie op de herziening van de Nederlandse BITs?

Antwoord 4
Op basis van data van OESO-landen, concludeert het CPB dat IBO's investeringen bevorderen. Op bilateraal niveau kunnen investeringen door een IBO met ongeveer 30% toenemen. Gemiddeld nemen vanuit Nederland uitgaande investeringen door een IBO met circa 5% toe.
Hoewel de investeringen naar hoge inkomenslanden door een IBO niet significant hoger zijn, kunnen de investeringen naar hoge-middeninkomenslanden toenemen tot 75%. Dit verschil is te verklaren uit het feit dat het bestaande investeringsklimaat in hoge inkomenslanden al zorgt voor investeringen. Het gemiddelde effect op de buitenlandse investeringen in lage-midden en lage-inkomenslanden is iets meer dan 50%, waarmee een IBO ten positieve bijdraagt aan de bevordering van investeringen in deze landen. Het CPB geeft aan dat het verschil tussen de toename in investeringen tussen hoge-middeninkomenslanden en lage-(midden)inkomenslanden onder andere verklaard kan worden door het verschil in bestaande investeringsmogelijkheden en randvoorwaarden tussen deze landengroepen. In relatie tot de lage en lage-middeninkomenslanden in Latijns-Amerika en Sub Sahara-Afrika suggereert het CPB dat geografische locatie meer uitmaakt dan het inkomen per capita voor het aantrekken van investeringen.

---

2 http://www.cpb.nl/publicatie/bilaterale-investeringsverdragen

3 http://www.cpb.nl/publicatie/de-regionale-effecten-van-bilaterale-investeringsverdragen-op-directe-buitenlandse-investeringen

4 http://www.cpb.nl/publicatie/de-regionale-effecten-van-bilaterale-investeringsverdragen-op-directe-buitenlandse-investeringen

Vraag 5
Wat is uw oordeel over het feit dat de UNCTAD-studie naar ISDS-zaken onder internationale investeringsovereenkomsten door Nederlandse investeerders geen volledig overzicht van toegekende en niet-toegekende claims en bijbehorende proceskosten heeft kunnen geven vanwege een gebrek aan beschikbare data? Deelt u de mening dat voor een afgewogen oordeel over het gebruik van de ISDS-clausule in Nederlandse BITs deze data noodzakelijk is? Bent u bereid alsnog onderzoek in te stellen om deze data te achterhalen?[5]

Antwoord 5
Het gebrek aan data onderstreept het belang van transparantie in arbitrageprocedures. Met de stijging van het aantal arbitragezaken in de afgelopen jaren is de noodzaak gegroeid om de kwaliteit van arbitragetribunalen te waarborgen. Dit is ook een van de vier punten die de Europese Commissie noemt in haar paper over verbetering in investeringsbescherming dat als bijlage bij het verslag Raad Buitenlandse Handel van 7 mei jl. is gevoegd (Kamerstuk 21 501-02, 1499).

Vraag 6
Wat is uw reactie op de volgende conclusie van de UNCTAD-studie: «Another possible explanation is the frequent use of Dutch-incorporated entities as intermediaries in making transnational investments by non-Dutch companies. Indeed, this report has shown that in around three quarters of Dutch cases the ultimate owners of the claimants are not Dutch themselves»?

Antwoord 6
Ik zie deze conclusie als een bevestiging van het aantrekkelijke vestigingsklimaat voor binnenlandse en buitenlandse investeerders in Nederland. Ons vestigingsklimaat is belangrijk voor onze economie en werkgelegenheid. Dit laat onverlet dat het kabinet zich inzet om oneigenlijk gebruik van onderdelen van het vestigingsklimaat te voorkomen.

Vraag 7, 8 en 9
Zijn er bedrijven op de UNCTAD-lijst die volgens u gekwalificeerd kunnen worden als brievenbusfirma? Zo ja, welke? Kunt u daarbij aangeven welke definitie van brievenbusfirma u hanteert, gezien het feit dat er geen substance-eisen verbonden zijn aan het gebruik kunnen maken van Nederlandse BITs?[6]
Gegeven uw toezegging om te onderzoeken in hoeverre het mogelijk is om in IBO's (investeerdersbeschermingsovereenkomsten) een bepaling op te nemen waarbij alleen bedrijven die substantiële economische activiteiten ontplooien gebruik zouden kunnen maken van verdragsvoordelen, kunt u aangeven welke substance-eisen u wilt opnemen in de herziening van de Nederlandse BIT's?[7]
Op welke wijze gaat u treaty shopping in de herziening van Nederlandse IBO's voorkomen?[8]

Antwoord 7, 8 en 9
In de UNCTAD-studie is de volgende definitie voor het vaststellen van een brievenbusmaatschappij gebruikt: «A company is considered to have substantial business activity if (1) it has a production facility, research laboratory and/or office in the Netherlands, and (2) employs at least 10 employees. When a company does not meet these requirements it is considered not to have substantial business activity.»
Zoals ik in de brief van 25 juni 2014 in reactie op de motie Van Ojik (Kamerstuk 21 501-02, nr. 1397) heb aangegeven, acht ik het gebruik van een IBO door een bedrijf dat geen substantiële bedrijfsactiviteiten in Nederland verricht onwenselijk. Ik heb ook aangegeven te onderzoeken hoe in IBO's een bepaling kan worden opgenomen, waarbij alleen bedrijven die substantiële

[5] UNCTAD: Treaty-based ISDS cases brought under Dutch IIA's: An Overview
[6] UNCTAD: Annex 1. Treaty-based arbitrations by Dutch investors
[7] Aanhangsel Handelingen, vergaderjaar 2014–2015, nr. 2313
[8] Aanhangsel Handelingen, vergaderjaar 2014–2015, nr. 2313

economische activiteiten ontplooien in Nederland, gebruik kunnen maken van de door het verdrag geboden investeringsbescherming.

Vraag 10
Hoe duidt u de uitspraak van deskundigen dat het herzien van ISDS-clausules in Nederlandse BITs tientallen jaren kan gaan duren? Wat gaat u doen om misbruik van IBO's te voorkomen totdat de Nederlandse BITs herzien zijn?

Antwoord 10
Zoals ik heb aangegeven in de brief van 9 april jl. in reactie op de motie Maij c.s. inzake de ratificatie van TTIP (Kamerstuk 21 501-02, nr. 1481), wil Nederland de IBO's moderniseren en herzien. In de beantwoording van de Kamervragen Thieme (Kamerstuk 2015.212864) heb ik uiteengezet hoe dat proces eruit ziet. Hierbij dient met een aantal zaken rekening gehouden te worden, waaronder de toestemming van de Europese Commissie en de instemming van de wederpartij. Tot die tijd bieden Nederlandse IBO's de mogelijkheid tot consultaties over de interpretatie of toepassing van de IBO, waarmee oneigenlijk gebruik van het verdrag aangekaart kan worden. In de kabinetsreactie op het AIV-advies *Internationale Investeringsbeslechting – van ad hoc arbitrage naar een permanent investeringshof* heb ik tevens aangegeven dat het kabinet de optie in overweging neemt om via interpretatieve verklaringen van het verdrag acute vragen te beantwoorden die spelen naar aanleiding van een specifiek geschil onder een IBO.

Vraag 11
Hoe staat het inmiddels met de mogelijkheid van een aanvullende toets binnen TTIP voor bepaalde sectoren, waarbij de lidstaten, de EU en de VS gezamenlijk eerst bepalen of een claim gegrond is of niet, alvorens een investeerder zijn claim mag doorzetten?[9]

Antwoord 11
Inzet van Nederland is om in TTIP een uitzonderingsgrond op te nemen voor prudentiële maatregelen, zoals nationalisatie van een bank in een financiële crisissituatie. Bij een claim tegen dergelijke maatregelen door een investeerder kan de verdedigende verdragspartij zich op voorhand beroepen op deze uitzonderingsgrond. Een beroep op deze uitzonderingsgrond is geldig indien het gaat om proportionele en gerechtvaardigde discriminatoire prudentiële maatregelen. Het zijn de verdragspartijen die de voorwaarden over toepassing van de uitzonderingsgrond vastleggen in het verdrag. Een vergelijkbare uitzonderingsgrond is al opgenomen in het handels-en investeringsakkoord tussen de EU en Canada (CETA). De EU-voorstellen voor investeringsbescherming in TTIP worden op dit moment uitgewerkt en de inzet is om in TTIP ook een dergelijk mechanisme op te nemen.

[9] Aanhangsel Handelingen, vergaderjaar 2013–2014, nrs. 1932 en 1934